BBMB Kewangan Bhd lwn Attan bin Abu Bakar

MAHKAMAH TINGGI (KUALA LUMPUR) — GUAMAN NO D5–22–1085–93
KAMALANATHAN RATNAM PK
22 DISEMBER 1995

Acara Sivil *— Afidavit — Kelewatan defendan memfailkan afidavit jawapan dalam prosiding A 14 — Sama ada hak untuk memfailkan afidavit jawapan terhapus — Sama ada peruntukan A 32 k 13(2) Kaedah-Kaedah Mahkamah Tinggi 1980 terpakai dalam prosiding A 14 — Sama ada mahkamah patut menggunakan budi bicaranya untuk membenarkan afidavit itu dipertimbangkan — Kaedah-Kaedah Mahkamah Tinggi 1980 A 14 k 2(3) & A 32 k 13(2)*

Acara Sivil *— Estopel — Melalui tindakan plaintif — Defendan lewat dalam memfailkan afidavit jawapan dalam prosiding A 14 — Plaintif tidak membantah semasa pemfailan dibuat — Sama ada plaintif diestop daripada membuat bantahan kemudiannya*

Plaintif telah memfailkan permohonannya ('kandungan 5') di bawah A 14 Kaedah-Kaedah Mahkamah Tinggi 1980 ('KMT 1980') pada 23 Disember 1993, dan afidavit menyokong permohonan tersebut ('kandungan 4') tidak difailkan pada hari yang sama. Pembicaraan kandungan 5 ditetapkan pada 13 April 1994. Oleh kerana terdapat penukaran peguamcara defendan pada 20 Disember 1994, maka pembicaraan kandungan 5 telah ditangguhkan ke 27 Julai 1994. Pada 27 Julai 1994, peguamcara defendan masih belum memfailkan afidavit balasan defendan. Penangguhan sekali lagi dipohon dan pembicaraan kandungan 5 telah ditangguhkan ke 21 Disember 1994. Pada 20 Disember 1994, defendan akhirnya telah memfailkan afidavit jawapannya ('kandungan 8'). Pada 21 Disember 1994, plaintif pula telah memohon penangguhan atas alasan bahawa barang-barang sewa-beli yang menjadi perkara tuntutan ini telah ditarik balik dan bahawa ia baru disampaikan dengan afidavit balasan defendan. Mahkamah seterusnya menangguhkan pembicaraan kandungan 5 ke 17 April 1995. Tarikh 17 April 1995 kemudiannya telah dilapangkan dan pembicaraan kandungan 5 ditangguhkan lagi ke 6 Jun 1995 untuk didengar oleh penolong kanan pendaftar ('PKP'). Pada 6 Jun 1995, plaintif sekali lagi memohon penangguhan atas sebab ia ingin memfailkan suatu afidavit bagi menunjukkan akaun penyata yang mengambil kira nilai harga barangan yang dijual. Penangguhan telah dibenarkan oleh PKP sehingga 20 Julai 1995. Pada 14 Julai 1994, plaintif telah memfailkan afidavit tambahan. Pada 20 Julai 1995, semasa pembicaraan kandungan 5 di hadapan PKP, peguam plaintif telah membangkitkan bantahan awal mengenai kelewatan defendan memfailkan kandungan 8 selama lebih kurang satu tahun bertentangan dengan A 32 k 13(2) KMT 1980. Pada 21 Julai 1995, PKP telah memutuskan bahawa kandungan 8 tidak boleh diambil kira dan

meneruskan dengan pembicaraan kandungan 5 di mana PKP telah pun membenarkan rayuan-rayuan dalam kandungan 5. Defendan merayu terhadap keputusan PKP itu.

Diputuskan, menolak bantahan awal plaintif dengan kos:

(1) Aturan 32 k 13(2) KMT 1980 adalah suatu peruntukan am yang hanya terpakai kepada afidavit yang digunakan dalam saman dalam kamar kecuali diperuntukkan selainnya dalam KMT 1980. Oleh kerana terdapat peruntukan khas A 14 k 2(3), peruntukan A 32 k 13(2) KMT 1980 tidak terpakai dalam prosiding di bawah A 14 atau pun afidavit-afidavit yang difailkan di bawahnya (lihat ms 716C–D dan 717H); *PB Securities Sdn Bhd v Abdul Rashid bin Mohamed* [1994] 3 MLJ 168 dan *Low Chang Hian v Kelab Golf Diraja Selangor* [1995] 3 MLJ 1 diikut; *Wing Tiek Holdings Bhd v Yong Chee Thiam & Anor* [1994] 3 MLJ 379 dan *Malayan Banking Bhd v Lim Tee Yong & Ors* [1994] 3 MLJ 715 tidak diikut; *Malayan Banking Bhd v Siong Electronic Industries (1981) Sdn Bhd & Ors* [1994] 1 MLJ 704 dibeza.

(2) Aturan 14 adalah suatu prosedur yang menafikan hak defendan untuk suatu perbicaraan penuh, maka afidavit menunjukkan sebab seharusnya diketepikan hanya dalam keadaan yang jelas. Jika tidak, ia seharusnya diberikan pertimbangan, dan sebarang penangguhan kes yang disebabkan oleh kelewatan defendan memfailkan afidavit itu ditanggung oleh defendan melalui kos (lihat ms 719B).

(3) Biarpun A 32 k 13(2) terpakai, kedua-dua k 13(2)(a) dan k 13(2)(b) mesti dibaca bersama dan afidavit menyokong permohonan plaintif mesti disampaikan kepada defendan dalam masa 14 hari selepas tarikh pemfailan permohonan plaintif. Dalam kes ini, plaintif sendiri tidak bersedia dengan amaun tuntutannya dan telah memfailkan satu afidavit tambahan pada 14 Jun 1995, manakala permohonan A 14 difailkan pada 23 Disember 1993 (lihat ms 719A dan F).

(4) Pada 13 April 1994 and 27 Julai 1994, penangguhan pembicaraan kandungan 5 telah pun dibenarkan dan hakim juga telah memerintahkan supaya peguam defendan membayar kos yang diakibatkan oleh penangguhan kepada plaintif. Beliau tidak membuat perintah membenarkan permohonan kandungan 5. Oleh kerana itu, peguam plaintif tidak boleh mengambil wang tersebut dan pada masa yang sama membangkitkan bantahan awal bagi mengetepikan kandungan 8. Lagipun, plaintif diestop daripada membuat bantahan sekarang kerana semasa penangguhan dibenarkan oleh hakim, tidak ada sebarang bantahan yang dibuat oleh plaintif berkenaan dengan pemfailan yang akan dibuat oleh defendan (lihat ms 719G dan 720B); *Boustead Trading (1985) Sdn Bhd v Arab-Malaysian Merchant Bank Bhd* [1995] 3 MLJ 331 diikut.

(5) Jikapun undang-undang tidak memihak kepada defendan berkenaan dengan pemfailan kandungan 8, fakta-fakta kes menunjukkan bahawa mahkamah patut menggunakan kuasa budi bicaranya di bawah A 92 k 4 untuk memastikan supaya tidak ada ketidakadilan yang berlaku. Oleh itu, kandungan 8 harus dikekalkan sebagai kertas kausa dalam kes ini (lihat ms 720C dan F).

Per curiam:

Terdapat kekosongan dalam undang-undang berkenaan dengan kelewatan defendan memfailkan afidavit dalam permohonan di bawah A 14 KMT 1980. Aturan 32 k 13 tidak mengatasi masalah itu. Hanya pindaan kepada A 14 atau arahan amalan berkenaan dengan A 14 atau pindaan kepada borang yang digunakan untuk permohonan di bawah A 14 yang dapat menyelesaikan masalah ini (lihat ms 719D).

[English summary

The plaintiff filed his application ('encl 5') under O 14 of the Rules of the High Court 1980 ('the RHC 1980') on 23 December 1993, and the affidavit supporting the application ('encl 4') was filed on the same day. The hearing of encl 5 was fixed for 13 April 1994. Owing to a change in the defendant's solicitors on 20 December 1994, the hearing of encl 5 was postponed to 27 July 1994. On 27 July 1994, the defendant's solicitor had still not filed the defendant's affidavit-in-reply. Postponement was again applied for and the hearing of encl 5 was postponed to 21 December 1994. On 20 December 1994, the defendant finally filed his affidavit-in-reply ('encl 8'). On 21 December 1994, the plaintiff applied for a postponement on the ground that the hire-purchase items which formed the subject of the claim had been repossessed and that it had only just been served with the defendant's affidavit-in-reply. The court proceeded to postpone the hearing of the hearing of encl 5 to 17 April 1995. The 17 April 1995 date was subsequently vacated and the hearing of the matter was brought forward to 6 June 1995 to be heard by the senior assistant registrar ('the SAR'). On 6 June 1995, the plaintiff again applied for a postponement as it intended to file an affidavit to show the statement of accounts which took into consideration the value of items sold. Postponement was allowed by the SAR until 20 July 1995. On 14 July 1994, the plaintiff filed a supplementary affidavit. On 20 July 1995, at the hearing of encl 5 before the SAR, the plaintiff's counsel raised a preliminary objection in relation to the defendant's delay in filing encl 8 of approximately a year contrary to O 32 r 13(2) of the RHC 1980. On 21 July 1995, the SAR ruled that encl 8 could not be considered and proceeded with the hearing of encl 5, where the SAR allowed the prayers in encl 5. The defendant appealed against the SAR's decision.

Held, dismissing the plaintiff's preliminary objection with costs:

(1) Order 32 r 13(2) of the RHC 1980 is a general provision that only applies to affidavits used in summons in chambers unless otherwise provided in the RHC 1980. Due to the existence of special provision O 14 r 2(3), the provision in O 32 r 13(2) of the RHC 1980 does not apply to O 14 proceedings or to affidavits filed under it (see pp 716C–D and 717H); *PB Securities Sdn Bhd v Abdul Rashid bin Mohamed* [1994] 3 MLJ 168 and *Low Chang Hian v Kelab Golf Diraja Selangor* [1995] 3 MLJ 1 followed; *Wing Tiek Holdings Bhd v Yong Chee Thiam & Anor* [1994] 3 MLJ 379 and *Malayan Banking Bhd v Lim Tee Yong & Ors* [1994] 3 MLJ 715 not followed; *Malayan Banking Bhd v Siong Electronic Industries (1981) Sdn Bhd & Ors* [1994] 1 MLJ 704 distinguished.

(2) Order 14 is a procedure that denies the defendant's right to a full trial, thus the affidavit showing cause should be set aside only in clear circumstances. If not, it should be taken into consideration, and any postponement in the case caused by the defendant's delay in filing the affidavit should be borne by the defendant through costs (see p 719B).

(3) Even if O 32 r 13(2) applies, both r 13(2)(a) and r 13(2)(b) ought to be read together and the affidavit supporting the plaintiff's application must be served on the defendant within 14 days of the date of the filing of the plaintiff's application. In this case, the plaintiff itself was not prepared as to the amount of its claim and had filed a supplementary affidavit on 14 June 1995, whereas the O 14 application had been filed on 23 December 1993 (see p 719A and F).

(4) On 13 April 1994 and 27 July 1994, the postponement of the hearing of encl 5 had been allowed and the judge had also ordered that the defendant's solicitor pay the costs occasioned by the postponement to the plaintiff. He did not, however, make an order allowing the application in encl 5. Due to this, the plaintiff's solicitor could not take the money and at the same time raise the preliminary objection to set aside encl 8. Furthermore, the plaintiff was estopped from objecting now because when the postponement was allowed by the judge, no objection was made by the plaintiff regarding the filing which was to be made by the defendant (see pp 719G and 720B); *Boustead Trading (1985) Sdn Bhd v Arab-Malaysian Merchant Bank Bhd* [1995] 3 MLJ 331 followed.

(5) Even if the law did not favour the defendant as regards the filing of encl 8, the facts of the case showed that the court should exercise its discretion under O 92 r 4 to ensure that there was no miscarriage of justice. Therefore, encl 8 should should remain as a cause paper in this case (see p 720C and F).

Per curiam:

There is a lacuna in the law regarding delay in the filing of an affidavit by a defendant under O 14 of the RHC 1980. Order 32 r 13 does not solve the problem. Only an amendment to O 14 or the practice directions concerning O 14 or an amendment to the form used in an application under O 14 can resolve the problem (see p 719D).]

Nota-nota

Untuk kes-kes mengenai afidavit di bawah acara sivil, lihat 2 *Mallal's Digest* (4th Ed, 1994 Reissue) perenggan 176–204.

Kes-kes yang dirujuk

Boustead Trading (1985) Sdn Bhd v Arab-Malaysian Merchant Bank Bhd [1995] 3 MLJ 331
Low Chang Hian v Kelab Golf Diraja Selangor [1995] 3 MLJ 1
Malayan Banking Bhd v Lim Tee Yong & Ors [1994] 3 MLJ 715
Malayan Banking Bhd v Siong Electronic Industries (1981) Sdn Bhd & Ors [1994] 1 MLJ 704
PB Securities Sdn Bhd v Abdul Rashid bin Mohamed [1994] 3 MLJ 168
Wing Tiek Holdings Bhd v Yong Chee Thiam & Anor [1994] 3 MLJ 379

Undang–undang yang dirujuk

Kaedah-Kaedah Mahkamah Tinggi 1980 A 3 kk 5(1), (2), A 13, A 14, A 28, A 32 k 13(2)(a), (b), A 92

Ramesh Gopal (*Paul Chong & Kraal*) bagi pihak plaintif/penentang.
Mohd Haniff Khatri Abdullah (*Haniff & Rajendran*) bagi pihak defendan/perayu.

Kamalanathan Ratnam PK: Ini adalah suatu rayuan terhadap keputusan penolong kanan pendaftar ('PKP') membenarkan plaintif memasukkan penghakiman muktamad menurut A 14 Kaedah-Kaedah Mahkamah Tinggi 1980 ('KMT 1980'), dan kerana PKP tidak mengambil kira afidavit balasan defendan (kandungan 8) atas sebab ianya telah lewat difailkan.

Plaintif telah memfailkan permohonannya di bawah A 14 ('kandungan 5') pada 23 Disember 1993 dan afidavit menyokong permohonan ('kandungan 4') tersebut telah pun difailkan pada hari yang sama. Pembicaraan kandungan 5 ditetapkan pada 13 April 1994. Pada 20 Disember 1994, terdapat penukaran peguamcara defendan dan mengikut peguamcara yang hadir bagi pihak defendan, terdapat kekeliruan dan salah faham di antara firmanya dan firma peguamcara yang asal. Oleh kerana salah faham itu, firmanya telah tidak memfailkan afidavit jawapan defendan. Hakim bijaksana yang mendengar kes tersebut pada masa itu telah pun menangguhkan pembicaraan kandungan 5 ke 27 Julai 1994 dan

memerintahkan supaya peguamcara asal menanggung kos penangguhan sebanyak RM175.

Pada 27 Julai 1994, peguamcara defendan masih belum memfailkan afidavit balasan defendan atas alasan bahawa firmanya sedang dibubarkan, dan bahawa firmanya tidak boleh mewakili defendan sebab ia adalah dalam panel penguamcara plaintif. Dia sekali lagi memohon penangguhan, dan permohonan untuk penangguhan dibantah oleh peguam plaintif. Mahkamah telah membenarkan penangguhan dengan syarat bahawa kos penangguhan RM175 untuk 13 April 1994 dan RM175 untuk hari tersebut dibayar oleh firma peguam terlebih dahulu, dan mengarahkan firma peguam baru memfailkan semua kertas kausa yang relevan dengan secepat mungkin. Pembicaraan kandungan 5 telah ditangguhkan ke 21 Disember 1994.

Pada 20 Disember 1994, defendan telah akhirnya memfailkan afidavit jawapannya, iaitu kandungan 8 yang merupakan afidavit yang pemfailannya dipertikaikan.

Pada 21 Disember 1994, plaintif pula memohon penangguhan atas alasan bahawa barang-barang sewa-beli yang menjadi perkara tuntutan ini telah ditarik balik, dan bahawa ia baharu disampaikan dengan afidavit balasan defendan. Peguam plaintif menyatakan bahawa terdapat kes-kes yang memutuskan bahawa afidavit balasan hendaklah disampaikan dalam tempoh 14 hari. Hakim pada masa itu telah pun memutuskan bahawa oleh kerana barang-barang yang telah ditarik balik belum dijual, tindakan tersebut perlulah diambil sebelum apa-apa yang lain dibuat. Mahkamah juga mengarahkan, sekiranya selepas jualan barang-barang tersebut, amaun yang dituntut adalah berlainan daripada apa yang sebenarnya genap dibayar, plaintif tidak perlu membuat sebarang pindaan dan peguam plaintif boleh membangkitkan perkara itu semasa berhujah. Mahkamah seterusnya menangguhkan pembicaraan kandungan 5 ke 17 April 1995.

Pada 1 April 1995, bidang kuasa mendengar permohonan di bawah A 14 KMT 1980 telah diberikan kepada PKP melalui Arahan Amalan 1/95. Oleh itu, tarikh 17 April 1995 di hadapan hakim telah pun dilapangkan dan pembicaraan kandungan 5 ditangguhkan ke 6 Jun 1995 untuk didengar oleh PKP.

Pada 6 Jun 1995, plaintif sekali lagi memohon penangguhan atas sebab bahawa ia ingin memfailkan suatu afidavit bagi menunjukkan akaun penyata yang mengambil kira nilai harga barangan yang telah dijual. Penangguhan telah dibenarkan oleh PKP sehingga 20 Julai 1995.

Pada 14 Jun 1995, plaintif telah memfailkan afidavit tambahan bagi menunjukkan nilai penjualan barang-barang yang telah ditarik balik dan meminda amaun yang dituntut olehnya.

Pada 20 Julai 1995, semasa pembicaraan kandungan 5 di hadapan PKP, peguam plaintif telah membangkitkan bantahan awal mengenai kelewatan defendan memfailkan kandungan 8 hanya pada 20 Disember 1994 walaupun ia telah disampaikan dengan kandungan 5 dan 4 pada 23 Disember 1993. Oleh itu, peguam plaintif mendakwa bahawa defendan telah lewat lebih kurang satu tahun. Hujahan peguam plaintif adalah berdasarkan kes *Wing Tiek Holdings Bhd v Yong Chee Thiam & Anor*

[1994] 3 MLJ 379, dan A 32 k 13(2) KMT 1980. Peguam defendan pula merujuk kepada kes *PB Securities Sdn Bhd v Abdul Rashid bin Mohamed* [1994] 3 MLJ 168, A 14, A 32 k 13(2)(a) dan (b) dan juga menyatakan bahawa hakim telah pun membenarkan pemfailan tersebut. PKP telah menangguhkan pembicaraan kandungan 5 ke 21 Julai 1995 sementara menunggu pertimbangannya tentang bantahan awal plaintif. Pada 21 Julai 1995, PKP telah memutuskan bahawa, berdasarkan kes *Wing Tiek Holdings Bhd v Yong Chee Thiam & Anor,* kandungan 8 tidak boleh diambil kira dan meneruskan dengan pembicaraan kandungan 5, di mana PKP telah pun membenarkan prayer-prayer dalam kandungan 5.

Pada 26 Julai 1995, defendan telah memfailkan rayuan terhadap keputusan PKP. Bantahan awal yang sama telah pun dibangkitkan di hadapan saya dan alasan penghakiman ini adalah berkaitan dengan bantahan awal sahaja. Bantahan awal ini adalah berdasarkan pindaan KMT 1980 yang telah mula berkuatkuasa pada 1 Ogos 1993 melalui PU(A) 192/93. Salah satu daripada pindaan kepada KMT 1980 adalah pindaan kepada A 32 seperti berikut:

> 13(2)Kecuali diperuntukkan selainnya dalam kaedah-kaedah ini —
>
> (a) afidavit yang dimaksudkan untuk digunakan sebagai menyokong sesuatu permohonan mestilah difailkan dan disampaikan kepada pihak yang satu lagi dalam masa 14 hari dari tarikh pemfailan permohonan itu; dan
>
> (b) pihak yang ingin menjawab afidavit yang disampaikan kepadanya mestilah memfailkan afidavitnya dan menyampaikannya kepada pihak yang satu lagi dalam masa 14 hari dari tarikh afidavit yang ingin dijawab olehnya telah disampaikan kepadanya.

Dalam kes *Wing Tiek Holdings Bhd,* Shaik Daud H (pada masa itu) telah memutuskan bahawa afidavit defendan kedua dalam kes tersebut yang telah disampaikan selepas tempoh 14 hari daripada tarikh penyampaian afidavit plaintif ke atasnya telah tidak mematuhi A 32 k 13(2)(b). Hakim yang bijaksana memutuskan di ms 381 seperti berikut:

> In the present case, therefore O 32 r 13(2)(b) applies. Pursuant to this provision, the plaintiff's affidavit in support of his O 14 application having been served on the defendants on 23 February 1994, the affidavit-in-reply by the defendants ought to have been filed and served on or before 9 March 1994. In the present case, however, it was filed and served on 8 June 1994. It would appear that the [second] defendant has violated O 32 r 13(2)(b) in that he failed to serve the affidavit-in-reply within the required 14-day period.

Beliau seterusnya menolak hujahan peguam defendan bahawa A 32 k 13(2) tidak terpakai dalam permohonan A 14 dan juga tidak mahu mengikut kes *PB Securities Sdn Bhd v Abdul Rashid bin Mohamed* [1994] 3 MLJ 168. Di ms 382, Shaik Daud H memutuskan seperti berikut:

> It is my view that pursuant to r 13(2), all affidavits-in-reply to O 14 applications must comply with O 32 r 13(2)(b), failing which they ought not to be considered.

Dalam kes *PB Securities Sdn Bhd*, Richard Talalla H telah pun memberikan suatu keputusan yang berlainan daripada keputusan Shaik Daud H (pada masa itu) di mana afidavit jawapan telah pun difailkan dan disampaikan kepada plaintif 18 hari daripada tarikh defendan disampaikan dengan saman dalam kamar dan afidavit plaintif. Di ms 171, hakim yang bijaksana tersebut memutuskan seperti berikut:

> Rule 13(2)(b) is, as expressly stated therein, to apply save as otherwise provided in the Rules. Hence the maxim 'generalia specialibus non derogant' fits into the construction of this provision like a hand in a glove. In truth the maxim is superfluous. The provision speaks for itself. Order 14 is then looked at for other provisions and it is discovered that under r 2(3) thereof the O 14 summons, a copy of the affidavit in support and of any exhibits referred to therein must be served on the defendant not less than four clear days before the return date. Accordingly, it seems that the subsequent general provisions of r 13(2) are not intended to interfere with the prior special provisions of O 14 r 2(3); a fortiori because of the express saving in r 13(2) as set out above.

Di ms 174 , beliau bersambung sedemikian:

> For the reasons above-stated I find that the provisions of O 32 r 13(2) of the Rules of the High Court 1980 do not apply to proceedings brought under O 14 of the said rules or to affidavits filed or intended to be filed thereunder. Accordingly, the defendant's affidavit herein stands filed as of right and if the plaintiff wishes to file an affidavit in reply thereto the plaintiff will need to obtain the leave of the court so to do.

Richard Talalla H telah tidak mengikut keputusan Zakaria Yatim H (pada masa itu) dalam kes *Malayan Banking Bhd v Siong Electronic Industries (1981) Sdn Bhd & Ors* [1994] 1 MLJ 704, di mana Zakaria Yatim H (pada masa itu) telah memutuskan bahawa afidavit-afidavit yang difailkan selepas tempoh 14 hari yang ditetapkan dalam A 32 k 13 KMT 1980 tidak boleh diberikan pertimbangan dalam permohonan di bawah A 14. Zakaria Yatim H memutuskan di ms 712 bahawa:

> In my opinion, the amendment (O 32 r 13) does not affect any vested right of the plaintiff. The plaintiff's right to prosecute its claim against the defendants for the amount stated in the statement of claim is not affected. The plaintiff's right to apply for summary judgment against the defendants is also not affected. The amendment is purely procedural in nature and there is no indication that it is not intended to apply retrospectively.

Di ms 170–171 dalam kes *PB Securities*, Richard Talalla H telah membezakan penghakiman Zakaria Yatim H seperti berikut:

> A perusal of the judgment in that case indicates that the learned judge throughout devoted himself to the one question placed before him and that is whether the amendment to r 13 had retrospective effect and in the end his Lordship ruled that the amendment applied retrospectively. Accordingly, I do not see that decision as authority supporting a proposition that r 13(2) applies to O 14 proceedings.

Saya bersependapat dengan Richard Talalla H dalam aspek ini dan saya juga mendapati, dengan segala hormatnya terhadap Zakaria Yatim H

A (pada masa itu), bahawa dalam kes tersebut, hak defendan untuk menjawab afidavit tersebut telah pun terhapus sekiranya pindaan kepada A 32 dikuatkuasakan secara retrospektif.

Peguam plaintif seterusnya telah mengemukakan kes *Malayan Banking Bhd v Lim Tee Yong & Ors* [1994] 3 MLJ 715, di mana terdapat permohonan
B plaintif di bawah A 14 KMT 1980, dan bantahan awal dibuat oleh plaintif berkenaan dengan afidavit defendan, kandungan 28.

Mohd Hishamudin PK (pada masa itu) telah membenarkan pemfailan afidavit plaintif, kandungan 23, yang telah disampaikan ke atas defendan di luar tempoh 14 hari atas alasan bahawa defendan telah tidak
C mengemukakan bantahan terhadap afidavit tersebut tetapi beliau telah membenarkan bantahan awal plaintif dan memutuskan di ms 719 bahawa afidavit defendan, kandungan 28, diketepikan atas alasan bahawa terdapat 'a clear non-compliance with O 32 r 13(2)(b)'. Rayuan defendan terhadap penghakiman ini masih belum didengar. Hakim yang bijaksana enggan menggunakan budi bicaranya untuk melanjutkan masa bagi defendan
D memfailkan kandungan 28 atas sebab seperti berikut di ms 719:

> ... in the present case, I upheld the objection and ruled that encl 28 be disregarded. To my mind, it would not have been a proper exercise of discretion on my part to allow the affidavit. There had been a substantial delay.

E Dalam kes tersebut, kelewatan memfailkan kandungan 28 adalah 2½ bulan daripada tarikh defendan disampaikan dengan afidavit plaintif.

Dalam kes *Low Chang Hian v Kelab Golf Diraja Selangor* [1995] 3 MLJ 1, isu sama ada A 32 k 13(2) terpakai atau tidak dalam kes-kes saman pemula dibangkitkan. KC Vohrah H mempertimbangkan peruntukan-
F peruntukan relevan dalam KMT 1980 dan memutuskan di ms 4 bahawa:

> To be noted is that O 28 r 1 specifically provides that the provisions of the order apply to all originating summonses subject, in the case of originating summonses of any particular class, to any special provisions relating to originating summonses of that class made by those rules or by or under any written law and, that subject as aforesaid, O 32 r 5, shall apply in relation
G to originating summonses as it applies in relation to other summonses. I think such a provision does make it quite clear that the other provisions of O 32 including r 13(2) of the order do not apply to originating summonses.

Beliau bersambung di ms 5 seperti berikut:

H
> Order 28 r 3(3) above quoted clearly conflicts with O 32 r 13(2) (reproduced earlier) if the view is that O 32 r 13(2) is to apply to affidavits for originating summonses. That view obviously cannot prevail. Order 32 r 13(2) is a general provision applying to affidavits used in summons in chambers only.

Setelah merujuk kepada kes *PB Securities Sdn Bhd,* hakim yang bijaksana
I tersebut menyatakan bahawa beliau bersetuju dengan pandangan Richard Talalla H.

Mengikut *The Supreme Court Practice 1993* (Vol 1) di ms 141, di bawah tajuk 'Scope of Order 14' adalah dinyatakan seperti berikut:

> The scope of O 14 proceedings is determined by the rules and the court has no wider powers than those conferred by the rules nor any additional statutory power to act outside and beyond the rules or any residual or inherent jurisdiction to grant relief where it is just to do so.

Di ms 148, dinyatakan seperti berikut:

> The purpose of O 14 is to enable a plaintiff to obtain summary judgment without trial, if he can prove his claim clearly, and if the defendant is unable to set up a bona fide defence, or raise an issue against the claim which ought to be tried ...

Di ms 150 dinyatakan seperti berikut:

> Service of defendant's affidavit — The rule itself does not specify any time for the service of the defendant's affidavit in opposition to the application for summary judgment but in order that the hearing of the summons on the return day should be effective, it is obviously desirable and necessary for the plaintiff to have an opportunity before the hearing to see what the defendant intends to say. The forms of summons now contain an express notice to the defendant requiring him to send a copy of any affidavit in answer to the plaintiff or his solicitors to reach him not less than three days before the return day and the master will exercise his discretion as to the costs of any adjournment occasioned by the late production of the defendant's affidavit (see Practice Direction (Order 14: Return Date) [1970] 1 WLR 258; [1970] 1 All ER 343).

Di ms 151, dinyatakan seperti berikut berkenaan dengan afidavit defendan:

> The affidavit showing cause against summary judgment or any evidence contained in it should be rejected only if it is inherently unreliable because it is self-contradictory or inadmissible or irrelevant or where there is affirmative evidence admitted or unchallengeable by the defendant which is unequivocally inconsistent with his own evidence, without any plausible explanation given of the inconsistency, for in such a case the court could, but would necessarily conclude that not even a faint possibility of a defence existed, but the court should not reject the defendant's evidence if, merely because of its inherent implausibility or its inconsistency with other evidence, it finds it incredible or almost so, though in such a case the court may consider granting conditional leave (per Webster J in *Paclantic Financing Co Inc & Ors v Moscow Narodny Bank Ltd* [1983] 1 WLR 1063, affirmed [1984] 1 WLR 930 CA, but with reservations about categorizing the circumstances for rejecting such affidavit evidence)...
>
> In an action by a bank claiming to recover sums due under a guarantee of a company's indebtedness, allegations by the guarantors, who were directors of the company, that the receiver appointed by the bank under a debenture issued by the company was guilty of negligence in realizing the company's stock at a gross undervalue because the sale had been held at the wrong time, and had been insufficiently advertised and poorly organized and that the bank had interfered with the conduct of the receivership raised triable issues and the defendants were entitled to unconditional leave to defend (*Standard Chartered Bank v Walker* [1982] 1 WLR 1410).

Berdasarkan segala prinsip-prinsip berkenaan dengan A 14 dan kes-kes *PB Securities Sdn Bhd v Abdul Rashid bin Mohamed* dan *Low Chang Hian v*

Kelab Golf Diraja Selangor, saya berpendapat bahawa kandungan 8 perlu diberikan pertimbangan. Fakta dalam kes ini menunjukkan bahawa plaintif sendiri telah tidak bersedia dengan amaun tuntutannya dan memfailkan afidavit tambahan, kandungan 12, hanya pada 14 Jun 1995, manakala permohonan untuk A 14 difailkan pada 23 Disember 1993. Sepertimana yang dinyatakan dalam 'White Book', A 14 menafikan hak defendan untuk suatu perbicaraan penuh dan oleh itu, afidavit menunjukkan sebab seharusnya diketepikan hanya dalam keadaan-keadaan yang jelas. Jika tidak, ia seharusnya diberikan pertimbangan, dan sebarang penangguhan kes yang disebabkan oleh kelewatan defendan memfailkan afidavit ditanggung oleh defendan melalui kos. Di United Kingdom, adalah jelas bahawa masalah kelewatan memfailkan afidavit defendan telah ditangani dengan pindaan yang dibuat kepada 'form of summons' dan melalui Arahan Amalan. Akan tetapi, di negara ini, masih tiada pindaan atau peruntukan untuk menangani masalah ini. Pada pandangan saya, pindaan kepada A 32 k 13 tidak mengatasi masalah ini dan hanya pindaan kepada A 14 atau arahan amalan berkenaan dengan A 14 atau pindaan kepada borang yang digunakan untuk permohonan di bawah A 14 yang dapat menyelesaikan isu ini.

Oleh ini, saya juga sependapat dengan KC Vohrah H dalam kes *Low Chang Hian* [1995] 3 MLJ 1 apabila beliau menyatakan di ms 5 bahawa:

> Admittedly, there is a lacuna in the law but that is not to say, in that event, r 13(2) of O 32 has to be used in this case.

Saya juga berpendapat bahawa bukan sahaja rangkaikata 'save as otherwise provided in these rules' penting tetapi juga perkataan 'and' di akhir ayat A 32 k 13(2)(a). Perkataan itu bermaksud bahawa A 32 k 13(2)(b) haruslah dibaca bersama-sama dan bukannya A 32 k 13(2)(b) sahaja dibaca berasingan daripada k 13(2)(a). Oleh itu, berdasarkan undang-undang yang sedia ada, kandungan 8 haruslah dipertimbangkan.

Berdasarkan fakta kes juga, kandungan 8 harus dibenarkan difailkan dan disampaikan. Pada 13 April 1994 dan 27 Julai 1994, hakim yang bijaksana telah pun membenarkan penangguhan pembicaraan kandungan 5 dan memerintahkan supaya peguam defendan membayar kos yang diakibatkan oleh penangguhan kepada plaintif. Beliau telah tidak membuat perintah membenarkan permohonan kandungan 5. Oleh itu, peguam plaintif tidak boleh mengambil wang dan pada masa yang sama membangkitkan bantahan awal bagi mengetepikan kandungan 8. Kes *Boustead Trading (1985) Sdn Bhd v Arab-Malaysian Merchant Bank Bhd* [1995] 3 MLJ 331 adalah kes berkenaan dengan isu estopel. Di ms 349, Gopal Sri Ram HMR, dalam mengemukakan penghakiman Mahkamah Persekutuan, menyatakan seperti berikut:

> The letter says that there has been an assignment under the factoring agreement. It was open at that stage for the appellant to dispute the construction which the respondent placed upon that agreement. But it did not do so. Instead, it chose to go along with the respondent's interpretation of the document. Can it now say otherwise? We do not think it can. It would be unjust and unconscionable to permit the appellant to now challenge the meaning which the parties gave to the document.

Begitu juga dalam kes ini. Penangguhan telah pun diberikan oleh hakim yang bijaksana untuk membenarkan defendan memfailkan afidavitnya, dan akhirnya bila afidavit itu difailkan, plaintif menyatakan bahawa afidavit itu bercanggah dengan A 32 k 13(2)(b). Plaintif diestop daripada membuat bantahan sekarang sekiranya semasa penangguhan dibenarkan oleh hakim yang bijaksana tiada bantahan dibuat oleh plaintif berkenaan dengan pemfailan yang akan dibuat oleh defendan. Walaupun adanya bantahan pada 21 Disember 1994 berkenaan dengan pemfailan kandungan 8, ia telah pun diatasi oleh hakim yang bijaksana pada masa itu apabila penangguhan pembicaraan kandungan 5 sekali lagi dibenarkan. Pada hemat saya, jikapun undang-undang tidak memihak kepada defendan berkenaan dengan pemfailan kandungan 8, fakta menunjukkan bahawa saya tiada pilihan lain kecuali menjalankan kuasa budi bicara saya di bawah A 92 k 4 bagi memastikan bahawa tiada ketidakadilan yang berlaku. Adalah jelas bahawa hakim yang bijaksana telah menjalankan kuasanya di bawah A 3 k 5 apabila penangguhan pembicaraan kandungan 5 dibenarkan. Aturan 3 k 5(1) dan (2) adalah seperti berikut:

> 5(1) Mahkamah boleh, atas apa-apa terma sebagaimana yang difikirkannya adil, melalui perintah melanjutkan atau memendekkan tempoh dalam mana seseorang dikehendaki atau dibenarkan oleh kaedah-kaedah ini, atau oleh mana-mana penghakiman, perintah atau arahan, melakukan apa-apa perbuatan dalam mana-mana prosiding.
>
> (2) Mahkamah boleh melanjutkan apa-apa tempoh yang sedemikian seperti yang disebutkan dalam perenggan (1) sungguhpun permohonan minta lanjutan itu tidak dibuat sehinggalah selepas tamatnya tempoh itu.

Maka, atas segala fakta-fakta dan undang-undang yang dikemukakan di atas, saya berpuas hati bahawa afidavit defendan haruslah dikekalkan sebagai kertas kausa dalam kes ini, dan menolak bantahan awal yang dibangkitkan oleh plaintif dengan kos. Dengan itu, saya mengetepikan perintah PKP yang diberikan pada 20 Julai 1995 dan saya perintahkan bahawa suatu tarikh awal diberikan untuk pembicaraan kandungan 5 atas meritnya, di hadapan saya.

Bantahan awal ditolak.

Dilaporkan oleh Mariette Peters-Goh